



قوائم المحتويات متاحة على ASJP المنصة الجزائرية للمجلات العلمية
الأكاديمية للدراسات الاجتماعية والإنسانية
الصفحة الرئيسية للمجلة: www.asjp.cerist.dz/en/PresentationRevue/552



التحكيم في النزاعات العمالية في ظل قانون التحكيم الفلسطيني

Arbitration in Collective Bargaining Disputes Under the Palestinian Arbitration Law

اشرف حسين^{*1}
¹جامعة النجاح الوطنية، نابلس، فلسطين.

Key words:

Collective
Bargaining Disputes,
Palestinian Arbitration Law
Arbitration Agreement,
Condition,
Stipulation.

Abstract

This study aimed to identify the role of the Palestinian Arbitration Law in settling labor disputes through arbitration as an alternative way to resolve labor disputes. In his study, the researcher used the comparative analytical approach, which is based on analyzing the texts contained in the Palestinian Arbitration Law No. 3 of 2000 and the Palestinian Labor Law No. 7 of 2000 based on comparative laws, especially since resorting to arbitration in labor disputes is not subject to agreement.

The study reached several conclusions, most notably that the Palestinian legislation, especially the Labor Law, expressly stipulates resorting to arbitration in collective rather than individual disputes. Nothing in the Palestinian Labor Law or the Palestinian Arbitration Law expressly prevents individuals from resorting to arbitration to settle their individual disputes, especially since the Palestinian judiciary has approved the possibility of resorting to arbitration to resolve labor disputes, differentiating between the arbitration clause and the arbitration clause, and has permitted resorting to arbitration as a means of settling Labor disputes in the case of stipulation, which allows us to adhere to the possibility of arbitration in individual disputes, pursuant to the rule that the origin of matters is permissible unless there is an express text to the contrary.

ملخص

معلومات المقال

تاريخ المقال:

الإرسال: 2021-06-29

القبول: 2021-10-16

هدفت هذه الدراسة التعرف الى دور قانون التحكيم الفلسطيني في فض النزاعات العمالية عن طريق التحكيم كطريق بديل لفض المنازعات العمالية. وقد استخدم الباحث في دراسته المنهج التحليلي المقارن، القائم على تحليل النصوص الواردة بقانون التحكيم الفلسطيني رقم 3 لسنة 2000 وقانون العمل الفلسطيني رقم 7 لسنة 2000 بالاعتماد على القوانين المقارنة، خاصة وأن اللجوء الى التحكيم في النزاعات العمالية ليس محل اتفاق.

وقد توصلت الدراسة الى العديد من الاستنتاجات أبرزها أن التشريعات الفلسطينية وخاصة قانون العمل نص صراحة على اللجوء الى التحكيم في المنازعات الجماعية دون الفردية. ولم يرد في قانون العمل الفلسطيني او قانون التحكيم الفلسطيني ما يمنع بشكل صريح قيام الافراد باللجوء للتحكيم لفض منازعاتهم الفردية، سيما وأن القضاء الفلسطيني قد اقر امكانية اللجوء الى التحكيم لفض المنازعات العمالية، مفرقا بين شرط التحكيم ومشاركة التحكيم، قد اجاز اللجوء الى التحكيم كوسيلة لفض النزاعات العمالية في حال المشاركة، مما يتيح لنا التمسك بإمكانية التحكيم في المنازعات الفردية عملا بقاعدة أن الاصل بالأمور الاباحة ما لم يرد نص صريح على خلافه.

الكلمات المفتاحية:

المنازعات العمالية،

قانون التحكيم
الفلسطيني،

اتفاق التحكيم،

الشرط،

المشاركة.

1. مقدمة

مكتوباً، كما أنه إذا كان متمثلاً في شرط متضمناً في العقد الأصلي فإنه "لا يتأثر ببطالان العقد أو فسخه أو انتهائه"، اعمالا لمبدأ استقلالية شرط التحكيم.

وقد جاء في المادة 2/5 من قانون التحكيم أنه "يجب أن يكون اتفاق التحكيم مكتوباً"، وفي المقابل نص الفصل 6 من مجلة التحكيم التونسية على أنه "لا تثبت اتفاقية التحكيم إلا بكتب سواء كان رسمياً أو خط يد أو محضر جلسة أو محضراً محرراً لدى هيئة التحكيم التي وقع اختيارها"، كما نصت المادة 10/أ من قانون التحكيم الأردني على أنه "يجب أن يكون اتفاق التحكيم مكتوباً وإلا كان باطلاً"

وجاء في المادة 2/5 من قانون التحكيم أنه "يجب أن يكون اتفاق التحكيم مكتوباً"، وفي المقابل نص الفصل 6 من مجلة التحكيم التونسية على أنه "لا تثبت اتفاقية التحكيم إلا بكتب سواء كان رسمياً أو خط يد أو محضر جلسة أو محضراً محرراً لدى هيئة التحكيم التي وقع اختيارها"، كما نصت المادة 10/أ من قانون التحكيم الأردني على أنه "يجب أن يكون اتفاق التحكيم مكتوباً وإلا كان باطلاً"

لكن في المقابل نجد أن المشرع التونسي كان أكثر إيضاحاً وتفصيلاً؛ إذ أنه ميز بين شرط التحكيم واتفاق التحكيم، حيث أفرد لشرط التحكيم الفصل 3 من مجلة التحكيم حيث عرّفه بأنه "التزام أطراف عقد يخضع النزاعات التي قد تتولد عن ذلك العقد للتحكيم"، وبذلك فإن أطراف العلاقة القانونية يقومون بالتنصيص في العقد المبرم بينهم على شرط اللجوء إلى التحكيم في حال نشوء نزاع بينهم، وبالتالي فإن الشرط التحكيمي يكون متزامناً مع نشوء العقد، وقبل نشوء أي نزاع بين الأطراف.

أما اتفاق التحكيم فقد عرّفه الفصل 4 من مجلة التحكيم بأنه "التزام يتولى بمقتضاه أطراف نزاع قائم، عرض هذا النزاع على هيئة تحكيم"، وبذلك فإن اتفاق التحكيم يكون لاحقاً لنشوء العقد الأصلي بين الأطراف وللنزاع.

وفي جميع الأحوال فإن التحكيم ذو طبيعة قضائية وتعاقدية، كما أنه يُعتبر استثناء لمبدأ اللجوء إلى القضاء، وقد أقرت محكمة النقض أن "التحكيم بوصفه استثناء من الأصل يجب أن يحدد موضوع النزاع على نحو دقيق". (حكم محكمة النقض المعقدة في رام الله في الدعوى الحقوقية رقم 162 لسنة 2011 بتاريخ 20/11/2012)

ولئن كان بالإمكان اللجوء إلى التحكيم في جميع المجالات لفض النزاعات الناشئة بين أطراف العلاقة القانونية إلا أن المادة 4 من قانون التحكيم استبعدت بعض الميادين من مجال التحكيم، فقد نصت على أنه "لا تخضع لأحكام هذا القانون المسائل الآتية: 1- المسائل المتعلقة بالنظام العام في فلسطين. 2- المسائل التي لا يجوز فيها الصلح قانوناً. 3- المنازعات المتعلقة بالأحوال الشخصية".

وقد حدّد الفصل 7 من مجلة التحكيم التونسية المجالات التي

يعتبر التحكيم وسيلة بديلة لفض النزاعات، وبعبارة أخرى فإن التحكيم هو وسيلة غير قضائية (ودية) لفض النزاعات التي تنشأ بين أطراف العلاقة القانونية، ويلجأ إليها الأطراف لكسب الوقت نظراً لميزات التحكيم من سرعة وسريّة لفض النزاعات ويسر باجراءات التقاضي، مع تشابك العلاقات التجارية والاقتصادية في العصر الحديث والتطور الكبير والمتسارع، والتنوع الواضح في العلاقات، وانتقال الأموال والاستثمارات الاقتصادية بين دول العالم، فقد اهتمت التشريعات الحديثة بالتحكيم كنظام خاص لحل النزاعات التي تنشأ بين الأطراف نتيجة لهذه التعاملات، فأصدرت غالبية دول العالم تشريعات تنظم التحكيم وإجراءاته، حتى بات التحكيم وسيلة مقننة من وجهة نظر قطاع الأعمال، وبخاصة الاستثمار الأجنبي لتسوية وفض النزاعات، (البوعاني، 2006: 4) ولم يكن المشرع الفلسطيني بمنأى عن ذلك فقد اصدر قانون التحكيم رقم 3 لسنة 2000.

وفي المقابل وضع المشرع التونسي مجلة التحكيم بمقتضى القانون عدد 42 لسنة 1993، المؤرخ في 23 أبريل/ نيسان 1993، وقد ألغى هذا القانون أحكام الجزء السابع من مجلة المرافعات المدنية والتجارية المتضمنة من الفصل 258 إلى 284 المتعلقة بالتحكيم. كما نظم القانون رقم 31 لسنة 2001 التحكيم في المملكة الأردنية الهاشمية.

واستناداً إلى المادة الأولى من قانون التحكيم فإنه يمكن تعريف التحكيم بأنه "وسيلة لفض نزاع قائم بين أطرافه وذلك بطرح موضوع النزاع أمام هيئة التحكيم للفصل فيه"، كما عرّفه المشرع التونسي في الفصل الأول من مجلة التحكيم بأنه "طريقة خاصة لفصل بعض أصناف النزاعات من قبل هيئة تحكيم يُسند إليها الأطراف مهمة البت فيها بموجب اتفاقية التحكيم".

وقد عرّفت المادة 1790 من مجلة الأحكام العدلية العثمانية التحكيم بأنه "اتخاذ الخصمين حكماً برضاها لفصل خصومتها ودعواها"، كما أقرت محكمة الاستئناف المنعقدة في القدس أن "اتفاق التحكيم ما هو إلا تلاقي إرادة الأطراف الحرة لطرح نزاعهما أما المحكمة أو هيئة التحكيم كوسيلة بديلة لحل نزاعهما"، حكم محكمة الاستئناف المنعقدة في القدس رقم 236 بتاريخ 27/06/2012،

وعادة ما يقع إسناد مهمة التحكيم إلى هيئة التحكيم، وذلك عن طريق اتفاق التحكيم الذي يمكن تعريفه بأنه "اتفاق بين طرفين أو أكثر يقضي بإحالة كل أو بعض المنازعات التي نشأت أو قد تنشأ بشأن علاقة قانونية معينة تعاقدية كانت أو غير تعاقدية، ويجوز أن يكون اتفاق التحكيم في صورة شرط تحكيم وارد في عقد أو اتفاق منفصل"، (المادة 5 من قانون التحكيم) وعليه فإن اتفاق التحكيم قد يكون قبل نشوء النزاع بين الأطراف أو بعد نشوئه، وفي جميع الأحوال يجب أن يكون

- المعيار الثاني: الغرض من المنازعة؛ إذا كان الغرض من النزاع إنشاء حقوق عمالية جديدة من حيث المبدأ فإنه يكون نزاعاً جماعياً إلا إذا كان يتعلق بتفسير أو تطبيق عقد عمل جماعي قائم، أما إن كان الغرض منه الاعتراف بحق فردي أو حمايته فإن النزاع يكون فردياً.

- المعيار الثالث: أطراف النزاع؛ إذا كانت الأطراف النقابية ونقابات أصحاب الأعمال المرتبطة بعقد عمل جماعي هي القائمة بالدعوى وذلك من أجل مصلحة جماعية فإن النزاع يكون جماعياً، أما إن كان النزاع لا يمكن رفعه إلا ممن تكون له مصلحة محققة فإنه يكون نزاعاً فردياً.

وقد اشترط الفقه الفرنسي توفر شرطين متلازمين لاعتبار النزاع جماعياً: (Hélène Sinay, 1966: 427.428)

- أولهما أن يكون هذا النزاع متعلقاً بوجود حد أدنى من العمال المتنازعين.

- ثانيهما أن تكون هناك مصلحة جماعية يهدف النزاع إلى الدفاع عنها أي ارتباط النزاع بالعلاقات المهنية.

وقد ميّزت محكمة التعقيب التونسية بين النزاعات الجماعية والنزاعات الفردية حيث أقرت أن "نزاعات الشغل الجماعية هي كل صعوبة تنشأ بين مؤجر ومجموع عملته حول تنفيذ عقد الشغل ويكون من شأنها أن تثير نزاع شغل جماعي وعادة ما يكون موضوعها مصالح أو حقوقاً مشتركة بين سائر أولئك الأجراء. أما إذا كان النزاع بين المؤجر وأحد عملته وكان موضوعه لا يتعلق إلا بمصلحة أو حق هذا العامل فهو نزاع فردي... ولو تعددت حالات النزاع بتعدد الأجراء إذ العبرة في نزاعات الشغل الجماعية باتحاد الحق أو المصلحة مثار النزاع وليس بتعدد الأجراء ما دام كل واحد منهم يطالب بحق أو مصلحة فردية لا تخص إلا شخصه". (قرار تعقيبي مدني تونسي صادر عن الدوائر المجتمعة عدد 23002، بتاريخ 2005/01/27، ذكره عصام الأحمر، مرجع سابق، ص: 177)

وفي جميع الأحوال فإن التفرقة بين النزاع الفردي والنزاع الجماعي في قانون العمل الفلسطيني له أهمية من حيث المحكمة المختصة في النظر في الدعوى لم يحدّد قانون العمل المحكمة المختصة بالنظر في النزاع العمالي، وعليه فإن النزاعات العمالية تخضع للمبدأ العام وذلك حسب الاختصاص القيمي، وبالتالي قد تكون المحكمة المختصة هي محكمة الصلح أو محكمة البداية.

وقد جاء في المادة 1/39 من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم 2 لسنة 2001 أنه "تختص محكمة الصلح بالنظر في... الدعاوى التي لا تتجاوز قيمتها 10.000 عشرة آلاف دينار أردني أو ما يعادلها بالعملة المتداولة قانوناً". ونصّت المادة 1/41 من نفس القانون على أنه "تكون محكمة البداية صاحبة الولاية العامة في نظر جميع الدعاوى والطلبات التي لا تدخل في اختصاص محكمة الصلح".

لا يمكن فيها اللجوء إلى التحكيم، حيث جاء فيه أنه "لا يجوز التحكيم في:

1. المسائل المتعلقة بالنظام العام

2. في النزاعات المتعلقة بالجنسية

3. في النزاعات المتعلقة بالحالة الشخصية باستثناء الخلافات المالية الناشئة عنها

4. في المسائل التي لا يجوز فيها الصلح

5. في النزاعات المتعلقة بالدولة والمؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية والجماعات المحلية، إلا إذا كانت هذه النزاعات ناتجة عن علاقات دولية أو تجارية أو مالية.

تقابله المادة 9 من قانون التحكيم الأردني التي نصت على أنه "لا يجوز التحكيم في المسائل التي لا يجوز فيها الصلح".

كما نصت المادة 49/ب منه على أنه "تقضي المحكمة المختصة... من تلقاء نفسها ببطالان حكم التحكيم فيما تضمن ما يخالف النظام العام في المملكة أو إذا وجدت أن موضوع النزاع من المسائل التي لا يجوز فيها التحكيم".

وعليه، ونظراً لميزات التحكيم كوسيلة لفض النزاعات فإنه يمكن لأطراف أي علاقة قانونية اللجوء إليه، باستثناء ما جاء في المادة 4 من قانون التحكيم، وبالتالي فإن النزاعات التي تنشأ بمناسبة عقد العمل الرابطة بين رب العمل والعامل من الممكن أن تخضع للتحكيم بناءً على رغبة طرفي العلاقة، ويمكن لهما التنصيص في عقد العمل على شرط التحكيم، أو الاتفاق لاحقاً على ذلك.

وفي هذا الإطار يجب التمييز بين نزاعات العمل الجماعية ونزاعات العمل الفردية؛ فهذه الأخيرة يمكن تعريفها بأنها النزاعات الناشئة بمناسبة تنفيذ عقد العمل مثل دعاوى فسخ العقد لعدم التنفيذ أو دعاوى التعويض عن الأضرار الناتجة عن الفصل أو القطع التعسفي لعقد العمل من أحد الطرفين أو دعاوى المطالبة بإلزام الطرف الآخر باحترام مقتضيات العقد كطلب إلزام رب العمل بأن يُسلم العامل شهادة عمل أو بطاقات (وفاء) خلاص. (الأحمر، 2008: 171)

وفي المقابل عرّفت المادة 60 من قانون العمل الفلسطيني نزاع العمل الجماعي بأنه "النزاع الذي ينشأ بين واحد أو أكثر من أصحاب العمل وبين العمال أو فريق منهم حول مصلحة جماعية".

وعليه فإنه يمكن التمييز بين النزاع الجماعي والنزاع الفردي من خلال عدة معايير: (رمضان، 2004: 501، 502)

- المعيار الأول: موضوع المنازعة؛ حيث يعتبر النزاع جماعياً إذا تعلق بمصلحة جماعية أو بمصلحة مشتركة بين عدد من العمال غير معينين بذواتهم، في حين أن النزاع الفردي يتعلق بشأن عامل واحد معين بذاته أو أكثر من عامل معينين بذواتهم.

وقد أقرت معظم التشريعات إمكانية اللجوء إلى التحكيم في المنازعات العمالية الجماعية من ذلك الفصل 381 من مجلة الشغل التونسية الذي جاء فيه أنه "إذا لم يُرض الحل المقترح من اللجنة الجهوية أو اللجنة المركزية للتصالح أحد الطرفين فإنه يمكن لهما الاتفاق كتابياً على عرض النزاع على التحكيم". كما "يمكن أن تتضمن الاتفاقيات المشتركة أو الاتفاقيات الجماعية شرطاً تحكيمياً في ما قد ينشأ من نزاعات شغل جماعية". (الفصل 381 مكرر من مجلة الشغل التونسية) كما سمح قانون العمل الأردني باللجوء إلى التحكيم ولكن بطريقة أخرى وذلك من خلال التوفيق ومجالس التوفيق على طرق فض المنازعات العمالية الجماعية من ذلك اللجوء إلى الوسائل الرضائية.

أما بخصوص النزاع الفردي فإن قانون العمل الفلسطيني لم يتطرق إلى التحكيم كوسيلة لفضها على الرغم من أن قانون التحكيم لم يعتبرها بشكل صريح ضمن قائمة المسائل التي لا يمكن اللجوء إليها، الأمر الذي أثار إشكالية في جواز عدم جواز اللجوء إلى التحكيم في هذه المنازعات؟ وقد أثار هذا الأمر جدلاً فقهيًا وقضائياً بين مؤيدي إمكانية اللجوء إلى التحكيم لفضها (الجزء الثاني)، ورافض لها (الجزء الأول).

الجزء الأول: الاتجاه الرافض للتحكيم في المنازعات العمالية الفردية

يُعتبر قانون العمل "قانون العمال" بامتياز، وربما كان كذلك في بداية تشريع قانون العمل في العالم، ولكن رغم دخول بعض الأحكام عليه والتي جعلت منه قانوناً يهتم بالموازنة بين المصلحتين المتعارضتين وهي مصلحة العمال ومصلحة أرباب العمال فإن قانون العمل يبقى القانون الضامن للحد الأدنى من حقوق العمال والتي لا يمكن ولا بأي حال من الأحوال النزول دونها (المادة 6 من قانون العمل الفلسطيني)، ونظراً لصبغتها الأمرة والتي جعلت منه قانوناً متعلقاً بالنظام العام، حيث أنه من الواضح "أن المشرع يقصد من وضع القاعدة الأمرة فرض احترامها بصفة مطلقة لتعلقها بمسائل تهم استقرار المجتمع أو خياراته. فالمشرع يريد فرض أولوية للمصلحة العامة التي عادة ما يعبر عنها بنظرية النظام العام". (شرف الدين، 2002: 27)

وعليه فإنه لا يمكن لأطراف علاقة العمل الاتفاق على ما دون ما تضمنه قانون العمل، وهذا ما حدى بالمحاكم إلى رفض التحكيم في المنازعات العمالية الفردية، حيث اعتمدت الاجتهادات القضائية في ذلك على مسألة النظام العام، من خلال تطبيق نص المادة 4 من قانون التحكيم التي منعت التحكيم في المسائل التي تمس بالنظام العام.

وبناء على ذلك فقد أقرت محكمة الاستئناف بالقدس أن "الدعوى هي مطالبة بحقوق عمالية مما يعني أن الذي يحكم في هذه الدعوى هو قانون العمل وليس قانون التحكيم، وأن النظام الداخلي الموجود للجهة المستأنف عليها لا يلزم

وبخصوص المنازعات العمالية الجماعية فإنه بداية يقع اللجوء إلى مندوب التوفيق، فإن فشل في إيجاد حل للنزاع فإنه على الوزير إحالة النزاع على لجنة التوفيق وفي حال فشل لجنة التوفيق فإنه يقع اللجوء إلى المحكمة المختصة طبقاً للاختصاص النوعي للمحاكم.

وفي المقابل نجد أن المشرع التونسي نص صراحة على اختصاص دوائر الشغل في النظر في النزاعات العمالية الفردية مهما كانت قيمتها فقد جاء في الفصل 183 من مجلة الشغل أنه "تختص دوائر الشغل بفصل النزاعات الفردية التي يمكن أن تنشأ بين الأطراف المتعاقدة عند إنجاز عقود الشغل أو التدريب في النشاطات الخاضعة لأحكام هذه المجلة.. إلا أنها لا تنظر في الدعاوى الناتجة عن حوادث الشغل وعن الأمراض المهنية كما لا تنظر في النزاعات المتعلقة بأنظمة الضمان الاجتماعي". في حين أنه في حال إثارة نزاع عمالي جماعي فإنه يُعرض وجوباً على اللجنة الاستشارية للمؤسسة وعند الاقتضاء على اللجنة الجهوية أو المركزية للتصالح التي تقترح حلاً للنزاع قبل انقضاء أجل التنبيه المسبق بالإضراب أو الصد عن العمل، كما يمكن أن يعرض النزاع الجماعي على التحكيم وذلك وفقاً للباب الثالث عشر من الكتاب السابع من مجلة الشغل التونسية وتحديداً من الفصول 376 إلى 390 المعنون بـ "تسوية نزاعات الشغل الجماعية".

أما في القانون الأردني فقد أعطت المادة 137 من قانون العمل لمحاكم الصلح اختصاص النظر في المنازعات العمالية الفردية.

أما بخصوص النزاعات الجماعية فإنه ووفقاً لقانون العمل الأردني وتحديداً المادة 124/أ منه فإنه "إذا لم يتمكن مجلس التوفيق من إنهاء النزاع العمالي الجماعي فيترتب على الوزير إحالته إلى محكمة عمالية يتم تشكيلها من ثلاثة قضاة نظاميين يتنوبهم المجلس القضائي لهذه الغاية بناء على طلب الوزير...". بالإضافة إلى أنه، وفيما يتعلق بموضوع التحكيم، فإن قانون العمل الفلسطيني نص صراحة على إمكانية اللجوء إلى التحكيم في حال وجود نزاع جماعي، وذلك في المادة 2/63 حيث جاء فيها أنه "إذا لم يلجأ أي من الطرفين للقضاء وكان النزاع العمالي الجماعي يمس بالمصلحة العامة يحق للوزير إلزام الطرفين بالثول أمام لجنة تحكيم يشكلها الوزير بالتنسيق مع الجهات المعنية.."، وكانت تنص المادة 99 من مشروع قانون العمل على أنه "إذا لم تتوصل لجنة التوفيق إلى إنهاء النزاع خلال أسبوعين من عرضه عليها يحق لطرفي النزاع الاتفاق على إحالته على إحدى لجان التحكيم المختصة جغرافياً التي يشكلها الوزير في المحافظات.."

وبذلك فإن التحكيم في النزاعات الجماعية إمكانية متاحة لوزير العمل شريطة عدم لجوء الأطراف إلى القضاء بالإضافة إلى وجوب مساس النزاع الجماعي بمصلحة جماعية من جهة، ومن جهة أخرى هو إمكانية متاحة للأطراف لحل النزاع الجماعي.

القانون". (نسيغته، دنش، 2004: 167)

وفي جميع الأحوال فإن ما يميز النظام العام أنه متغير، سواء على مستوى المفهوم أو على مستوى المكان والزمان، إذ لا يوجد قاعدة ثابتة تحدده تحديداً مطلقاً في الزمان والمكان وإن حاول البعض ضبطه بفكرة المصلحة العامة. (منصور، 2009: 170)

وللنظام العام عدة عناصر يمكن تلخيصها في:

1. الأمن العام: ويقصد به طمأنينة الأفراد على أشخاصهم وأموالهم من أي خطر يمكن أن يقع عليهم، وذلك من خلال اتخاذ الاحتياطات اللازمة لمنع وقوع الحوادث أو حتى مجرد احتمال وقوعها على الأشخاص، واتخاذ الإجراءات اللازمة لمواجهة الاضطرابات والتجمعات، واتخاذ ما يلزم للوقاية من خطر الأشياء كانهيار المباني أو الحرائق، أو ما ينشأ عن مخاطر الطبيعة كالفيضانات. (عوايدي، 1987: 101)

2. السكينة العامة: تسمى كذلك الهدوء العام، ويمكن تعريفها بأنها "التمتع بالهدوء والخلوة مع النفس والذات، كما أنها تعني منع مظاهر الإزعاج والمضايقات التي تتجاوز المضايقات العادية للحياة في الجماعة". (شيحة، 1983: 332)

وبذلك فإن للسكينة العامة معنيين أحدهما ايجابي والآخر سلبي؛ فمن جهة أولى تتمثل السكينة في المحافظة على الهدوء والسكون في الطرق والأماكن العامة حتى لا يتعرض الأفراد للمضايقات والإزعاج في أوقات راحتهم، ومن جهة ثانية تتمثل السكينة في منع مظاهر الإزعاج والمضايقات التي تتجاوز المضايقات العادية كالضوضاء والأصوات المنبعثة من مكبرات الصوت وإساءة استعمال أبواق السيارات. (الباز، 2004: 128)

3. الصحة العامة: يقصد بها وقاية الأشخاص من الأمراض واعتلال الصحة؛ ويدخل في إطارها كل ما يمكن أن يكون سبباً في المس بالصحة العامة، من ذلك منع انتشار الأوبئة وأخذ الاحتياطات اللازمة لذلك. (LEMOYNE DE FORGES, 2009: 32)

4. الآداب والأخلاق العامة: يعد هذا العنصر عنصراً حديثاً نسبياً مقارنةً ببقية العناصر، وبذلك فإنه علاوة على النظام المادي الذي يعني عدم وجود الفوضى، يوجد النظام الخلقي الذي يرمي إلى المحافظة على ما يسود من معتقدات وأحاسيس وأفكار. فإذا كان الاضطراب في النظام الخلقي قد بلغ درجة من الخطورة تهدد كيان النظام العام المادي، فإنه يتوجب تدخل السلطات الإدارية الضبطية لوضع حد لذلك الاضطراب". (Maurice Hauriou, 2002: 25)

وحيث أن النظام العام مفهوم متطور ومرن فإن ذلك أدى إلى تطور مفهومه الذي لا يقتصر على العناصر التقليدية سابقة الذكر؛ إذ أصبح يتضمن النظام العام ما يسمى "النظام العام الاقتصادي" ف "النظام العام التقليدي يتجاوز نطاق الأمن العام والصحة العامة والسكينة العامة وأنه يتأثر بالعلاقات الاقتصادية... وأنه باسم النظام العام تحوّل سلطات الضبط الإداري بحقها في أن تضع في

العامل إلا بما يتفق ونصوص قانون العمل"، (حكم محكمة الاستئناف بالقدس رقم 2010/409، ضمنه حكم محكمة النقض المنعقدة في رام الله رقم 17 لسنة 2012 بتاريخ 2012/05/20)، وبذلك فإن محكمة الاستئناف طبقت ما رأته متماسياً مع فكرة النظام العام التي تستخدم للحد من سلطان الإرادة لضمان عدم خروج الأفراد على أحكام القواعد القانونية الأمرة في القانون الداخلي. (عبد العال، 2007: ص417)

وبالرجوع إلى مصطلح النظام العام لتحليله ودراسة مدى صحة هذا التوجه القضائي نجد أن القانون الأساسي الفلسطيني تعرّض لعبارة "النظام العام" وذلك بمناسبة إقراره لحق المعتقد وممارسة الشعائر الدينية، (المادة 18 من القانون الأساسي) وكذلك في المواد التي تعرضت لواجبات الأمن والشرطة، بالإضافة إلى وجوب أن تكون جلسة المحاكمة علنية "إلا إذا قررت المحكمة أن تكون سرية مراعاة للنظام العام أو الآداب"، وفي المقابل نجد أن المادة السادسة من المجلة المدنية الفرنسية نصّت على أنه "لا يجوز لإتفاقات الأشخاص أن تخرق القوانين التي تهّم النظام العام والأخلاق الحميدة". (المادة 105 من القانون الأساسي)

"ولما كان الهدف الوحيد للإدارة هو المحافظة على النظام العام في الدولة بطريقة وقائية وسابقة على عملية الإخلال به، ولما كانت فكرة النظام العام فكرة عامة وواسعة وشاملة لكافة فروع النظام القانوني في الدولة، فإن المشرع بين قانون وآخر قد يعطيها مقصداً مختلفاً، كما أن استناد القاضي إليها بين حكم وآخر بل وفي ذات الحكم قد يتعدد المقصد المراد منها"، (خراز، 2003: 32) وهذا ما فتح الباب أمام الاجتهادات القضائية لتدخل عديد المسائل ضمن النظام العام ومن ذلك النزاعات العمالية الفردية.

وما يسترعي الانتباه أن مصطلح "النظام العام" مصطلح واسع، كما أنه لم يقع الاتفاق على تعريف له، ولا حتى على تعريف جامع مانع، إذ عرفه بعض الفقه بأنه "مجموعة من القواعد التي تتصل بأساس المنظومة الاجتماعية والسياسية والاقتصادية للبلد ويمثل انتهاكها وحذفها اعتداءً على النظام العام وخذشاً له"، (شيخ، 2012: 5) كما يمكن تعريفه بأنه "مجموعة من القوانين التي تهّم حقوق المجتمع والمتعلقة بالمصلحة العامة فهو يُعد من الركائز الأساسية لكيان البلاد الاجتماعي أو السياسي أو الاقتصادي والتي يؤدي خرقها إلى خلل في هذه الركائز". (عبد العال، 2007: 560)

ومهما يكن من أمر، ومهما اختلفت تعاريف النظام العام فإن ما يُتفق عليه أن فكرة النظام العام مرتبطة ارتباطاً وثيقاً بتطور الدولة؛ فهناك علاقة طردية بين تطور الدولة وتطور النظام العام، و"النظام العام أشمل وأكثر من أن يكون فكرة قانونية لأنه ظاهرة قانونية شاملة، ومن أجل هذا فإن القانون العام لا يستأثر بفكرة النظام العام، فهي تكاد تكون في جميع فروع

ويعتبر الدفع بالنظام العام في مسألة التحكيم في نزاعات العمل الفردية دفعا موضوعيا موجه إلى شرط التحكيم أو إلى اتفاق التحكيم دون عقد العمل، وبالتالي يقع إبطال الشرط أو الاتفاق مع الإبقاء على عقد العمل، وبالتالي فإن الدفع بالنظام العام يؤدي إلى البطلان النسبي لا المطلق، ويجوز للقاضي إثارة الدفع بالنظام العام من تلقاء نفسه وفي أي مرحلة من مراحل الدعوى، وعلى اعتبار أن مصطلح "النظام العام" مصطلح غير محدد المفهوم، فإنه يكون للقاضي سلطة واسعة في تقدير الأمور التي تدخل في إطاره.

وما يجب الإشارة إليه أنه ولئن كان العقد شريعة الطرفين، وأن العقد يخضع لإرادة الأطراف، إلا أنه وعلى اعتبار أن عقد العمل من عقود الإذعان، وأنه يجمع بين طرفين متفاوتين في القوة؛ بمعنى طرف ضعيف يتمثل في العامل، وطرف قوي يتمثل في رب العمل، فإن القضاة وجدوا أنفسهم "مدافعين" عن العامل "الضعيف" والذي افترضوا مبدئياً أنه "رضخ" لطلبات رب العمل، والذي قد يكون "أجبره" ولو معنوياً على قبول شرط اللجوء إلى التحكيم لفض أي نزاع عمالي ينشأ بينهما.

ولقد أقرت محكمة صلح رام الله أنه "بالرجوع إلى أحكام قانون العمل الفلسطيني نجد أن هذه الأحكام تتعلق بالنظام العام، وتمثل الحد الأدنى من الحقوق التي يستحقها العامل، وحيث إن الغاية الرئيسية من قانون العمل هي حماية العامل بصفته الطرف الضعيف، وتحقيقاً لهذه الغاية، وتماشياً مع إرادة المشرع في ذلك، وجب التمييز لغايات التقرير في صحة التحكيم في المسائل العمالية بين حالتين :

الحالة الأولى: حالة شرط التحكيم، بمعنى أن يرد شرط التحكيم في عقد العمل المبرم فيما بين العامل ورب العمل، وفي مثل هذه الحالة، يكون شرط التحكيم باطلاً، لأن العامل وبصفته الطرف الأضعف في علاقة العمل يكون قد قبل بهذا الشرط على مضض بغية الحصول على فرصة عمل، ولا سبيل لديه لمناقشة رب العمل في شروط العقد من جهة، ومن جهة أخرى لأن سلطة المحكمة عند فسخ أو تصديق قرار التحكيم لا تصل إلى المسائل التي فصلت بها هيئة التحكيم، بل تتوقف صلاحيتها على الشكل والإجراءات كأصل عام، فمتى كانت إجراءات التحكيم صحيحة صدقت المحكمة قرار التحكيم وإلا فسخته، فإذا كان شكل التحكيم في القضايا العمالية صحيحاً، وكان قرار هيئة التحكيم منتقداً لحقوق العامل، أخل شرط التحكيم بحقوق العامل التي تعتبر من النظام العام، ويكون هذا الشرط قد وقع على ما يخالف النظام العام وخرج عن فلسفة المشرع وغايته من سن قانون العمل. وإن اعتبار شرط التحكيم في مثل هذه الحالة باطلاً، يأتي منسجماً مع ما استقر عليه الاجتهاد القضائي من أن المخالفات التي يوقعها العامل أثناء عمله والمتعلقة بحقوقه لا يعتد بها، وذلك لاتحاد العلة في المسألتين وهي أن العامل يكون ما زال على رأس عمله ويكون الطرف الأضعف في العلاقة (نشير إلى قرار محكمة النقض الفلسطينية/ غزة رقم 140 لسنة 2004 تاريخ 2006/6/7).

الاعتبار تحقيق غايات اقتصادية معينة كالأجور والأسعار والتموين". (BERNARD, 1973: 93)

وعلى اعتبار أن النظام العام يمثل مجموعة من القواعد التي لها من الأهمية الاجتماعية ما لا يمكن تجنب تطبيقها، وذلك لأنها تستهدف المحافظة على المصالح والقيم التي لا غنى عنها للنظام الاجتماعي سواء كانت هذه المصالح سياسية أو اقتصادية أو اجتماعية، وهذه المصالح ينظمها المشرع بقواعد أمرة (بقيق، 2002: 101) لا يجوز للأفراد أن يخالفوها إذ على الفرد والإدارة الالتزام بهذه القواعد في كافة التصرفات، فإذا ما خالف هذه القواعد فإن هذه التصرفات تكون عرضة للبطلان (بسيوني، 2004: 95)، ويعتبر النظام العام قيماً على حرية المتعاقدين، وبالتالي فإنه لا يجوز الاتفاق على مخالفة القواعد الأمرة.

وفي جميع الأحوال فإن البحث في النظام العام يعتبر مغامرة في رمال متحركة (محمود، 2010: 90)، إذ أنه فكرة نسبية مرنة ومتطورة، وبذلك فإنه لا يمكن حصرها وتحديدها بشكل يقيد القاضي إذ أنه لا نستطيع أن نحصر النظام العام في دائرة دون أخرى فهو شيء متغير يضيق ويتسع حسب ما يعده الناس في حضارة معينة مصلحة عامة، ولا توجد قاعدة ثابتة تحدد النظام العام تحديداً مطلقاً يتماشى مع كل زمان ومكان، لأن النظام العام شيء نسبي وكل ما نستطيعه هو أن نضع معياراً مرناً هو "المصلحة العامة"، وتطبيق هذا المعيار في حضارة معينة يؤدي إلى نتائج غير التي تصل إليها حضارة أخرى. (السنهوري، 1952: 399)

وعليه فإن "تفسير القاضي للقانون يجب أن يكون ملائماً لروح عصره؛ فالقاضي في هذه الدائرة يكاد يكون مشرعاً، ولكنه مشرع يتقيد بأداب عصره ونظم أمته... وضرورة خضوع القاضي في تحديد ما يعد من النظام العام لرقابة محكمة النقض ومجلس الدولة" (السنهوري، 1952: 340)، لكن تمتع القاضي بسلطة تحديد مفهوم فكرة النظام العام لا يعني أن في مقدوره أن يفرض في هذا المجال نظراته الشخصية للأمور بل يجب عليه أن يتقيد في تقديره للنظام العام بالأفكار السائدة في مجتمعه والتمشيكية مع مصالح أمته، فتقدير القاضي في تحقيق متطلبات النظام العام يعتبر مسألة قانونية. (عبدالله، 1972: 544)

ومن جهة أخرى، وعلى اعتبار أن العقد ليس أداة الأفراد في علاقاتهم الاقتصادية والاجتماعية فحسب، بل يعد أيضاً أداة المجتمع للدخول في تلك العلاقات فإن العقد يعد في العصر الحديث عملاً اجتماعياً fait social يهّم المجتمع بأكمله. (Durant, 1945: 155)

وعليه فإنه من المتفق عليه فقهاً وقضاً أنه لا يجوز التحكيم في المسائل المتعلقة بالنظام العام، وحيث أن أحكام قانون العمل تدخل في إطار القواعد القانونية الأمرة فإنها متعلقة بالنظام العام، وبالتالي لا يجوز مخالفتها. (العطين، 2009: 197)

رفض التحكيم في النزاعات العمالية الفردية؛ ولئن تعرضنا في الجزء الأول إلى التوجه الرافض لذلك فإن توجهاً آخر كان قابلاً للتحكيم في هذه النزاعات يستوجب منا تخصيص الجزء الثاني من هذه الدراسة له.

وعليه فإننا نجد أن محكمة استئناف رام الله أقرت في في قضية تتعلق بعقد عمل تضمن مشارطة تحكيم في حال نشوء أي نزاع بين الأطراف أنه "بالرجوع إلى الاتفاقية المعقودة بين الطرفين... نجد أن هذا البند نص على ما يلي: - حل الخلافات:

1. إذا نشأ أي نزاع أو خلاف عن هذه الاتفاقية عند تنفيذها أو تفسيرها ولم يتمكن الفريقان من حله ودياً خلال شهر من تاريخ نشوئه يحال هذا النزاع إلى التحكيم من قبل أي من الفريقين دون اللجوء للقضاء. ولما كان المستأنف ضده قد أقام دعواه لمطالبة المستأنفة بالمبالغ المبينة في لائحة الدعوى.. فقد كان لزاماً على محكمة الدرجة الأولى بالنسبة لذلك أن تقرر قبول الطلب ووقف إجراءات السير بالدعوى طالما أن المستأنفة قد تمسكت بوجود مشارطة التحكيم وفق البند 19/أ المشار إليه ووفقاً لمذلول المادة 1/7 من قانون التحكيم رقم 3 لسنة 2000 التي نصت على أنه إذا شرع أحد أطراف التحكيم في اتخاذ أي إجراء قانوني أمام أية محكمة ضد الطرف الآخر بشأن أمر تم الاتفاق على إحالته إلى التحكيم فيجوز للطرف الآخر قبل الدخول في أساس الدعوى أن يطلب من المحكمة وقف ذلك الإجراء وعلى المحكمة أن تصدر قراراً بذلك إذا اقتنعت بصحة اتفاق التحكيم... حيث أن هذا الاتفاق لا يخالف القانون ولا النظام العام في فلسطين". (حكم محكمة الاستئناف المنعقدة في رام الله في الدعوى الحقوقية رقم 470 لسنة 2009، بتاريخ 2010/06/23)

وهكذا نجد أن محكمة استئناف رام الله اعتبرت أن مشارطة التحكيم التي جاءت حال قيام علاقة العمل بين العامل ورب العمل لا تخالف القانون ولا تخالف النظام العام، لذا فإنه على المحكمة أن تطبق ما جاء في مشارطة التحكيم وألا تنظر في الدعوى المرفوعة أمامها، لكن محكمة صلح رام الله في حكمها بتاريخ 2014/02/27 - سالف الذكر - خالفت ما كانت أقرته محكمة استئناف رام الله واشترطت أن تكون مشارطة التحكيم لاحقة لانتهاء علاقة العمل بين العامل ورب العمل حتى يقع إعمالها لأن العامل في هذه الحالة يتخلص من ضغوط رب العمل عليه.

وقد كانت محكمة التمييز الأردنية واضحة وصريحة بخصوص إمكانية اللجوء إلى التحكيم في النزاعات العمالية حيث أقرت أنه "أجازت المادة 9 من قانون التحكيم التحكيم في المسائل التي يجوز فيها الصلح وحيث أن الحقوق العمالية التي يطالب بها العامل بعد انتهاء عمله يملك حق التصرف بهذه الحقوق والمصالحة عليها فإن اللجوء إلى التحكيم لا يحرمه من حقوقه العمالية، وبالتالي يجوز فيها التحكيم". (شندي، 2010: 109)

الحالة الثانية: مشارطة التحكيم، وفي هذه الحالة إذا جاءت مشارطة التحكيم أثناء سريان عقد العمل أو بالتزامن مع توقيع عقد العمل، فما قيل بشأن شرط التحكيم يقال بشأنها، وتكون باطلة، أما إذا جاءت بعد انتهاء عقد العمل فإنها تكون صحيحة ومرتبطة لأثارها، وذلك لأن حقوق العامل بمجرد انتهاء عمله تكون قد تكونت، وتكون قد زالت عنه حالة الضعف، ويكون قادراً على التصرف بحقوقه دون مظنة الضعف أو الخوف أو الرهبة.

وبالاستناد إلى ما سبق وحيث إن إحالة النزاعات الناشئة عن عقد العمل إلى التحكيم جاءت على صيغة شرط من شروط عقد العمل، لذلك فإن هذا الشرط يعتبر باطلاً. (حكم محكمة صلح رام الله بتاريخ 2014/02/27)

وعليه فإن محكمة صلح رام الله ميّزت بين شرط التحكيم ومشارطة التحكيم، واعتبرتهما باطلين إذا ما كانت العلاقة العمالية قائمة بين العامل ورب العمل لأنهما يكونان متعلقان بالنظام العام على اعتبار أن العامل يكون تابعاً لرب العمل وبالتالي خاضعاً لإرادته، وقد يرضخ لإرادة صاحب العمل في اللجوء إلى التحكيم كي لا يخسر عمله، أما إذا كانت العلاقة بين العامل ورب العمل منتهية واتفقا على اللجوء إلى التحكيم لفض النزاع القائم بينهما فإن مشارطة التحكيم في هذه الحالة لا تكون متعلقة بالنظام العام لأن العامل لا يكون "مجبوراً" على الرضوخ إلى رغبة رب العمل في اللجوء إلى التحكيم، وبالتالي فإن اتفاق التحكيم يكون صحيحاً.

وفي جميع الأحوال، وخلاصة لما سبق بسطه فإن قواعد قانون العمل قواعد أمرة لا يجب مخالفتها إذ أنها تضمن الحد الأدنى من حقوق العامل الذي لا يمكنه أن يتنازل عنها أو أن يرتضي لنفسه حقوقاً أقل مما تضمنته، وبالتالي فإنه يتعين احترام قواعد قانون العمل "بصفة مطلقة ودون استثناء.. لما لها من اتصال بما يعتبره المشرع والمجتمع من جوهرية وأساسي في الحياة الاجتماعية وتنظيمها وتطورها، وهو ما يصطلح الفقه على تسميته النظام العام... فهو مفهوم فقه قضائي، لجأت إليه المحاكم لتخالف إرادة الأطراف عند تطبيق القانون، ولتفرض عليهم حلاً منافياً لإرادتهم عملاً بأحكام النظام العام، فالنظام العام يُشكّل تجلياً آخر لتدخل الدولة في الحياة الاقتصادية والاجتماعية". (بقيق، 2002: 102، 101)

وعليه، ورغم امتيازات التحكيم من أنه يكسر جمود الإجراءات القضائية الطويلة، وبذلك يقع اختصار الكثير من الوقت والجهد فإن المحاكم كانت تضع نصب عينها "مصلحة العامل" واعتبارها الهدف الأسمى الذي يجب حمايته. إلا أن ذلك لم يمنع توجهاً آخر من قبول التحكيم في النزاعات العمالية الفردية.

الجزء الثاني: الاتجاه القابل للتحكيم في النزاعات الفردية

إن المطلع على أحكام المحاكم الفلسطينية بدرجاتها المختلفة يخرج بنتيجة أن هنالك "تضارب" فيها فيما يتعلق بقبول أو

بالمرسوم الرقم 3572 الصادر في 1980/10/21 المتعلق بصلاحيات مجالس العمل التحكيمية بالنظر في النزاعات الفردية والنزاعات الناشئة عن تطبيق قانون الضمان الاجتماعي، ويتأسسه قاضٍ يقع تعيينه بمرسوم بناء على مقترح من وزير العدل وموافقة مجلس القضاء الأعلى وبعضوية ممثل عن أرباب العمل وآخر عن العمال ويعينان بنفس الطريقة، بالإضافة إلى عضوين ملازمين أحدهما عن أرباب العمل والآخر عن العمال، وذلك ليقوم كل واحد منهما مقام الأصيل في حال غيابه (المادة 77 من قانون العمل اللبناني)، يُضاف إلى كل هؤلاء مفوض حكومي يكون من موظفي الحكومة من الفئة الثالثة في الإدارات العامة شريطة أن يكون متحصلاً على شهادة في الحقوق.

ويكون اختصاصه المكاني خاضع للقواعد العامة لقانون أصول المحاكمات المدنية، وتتوزع غرف المجالس التحكيمية في كافة محافظات لبنان، كما أن القضايا المرفوعة أمامه تكون معفاة من الرسوم القضائية (المادة 80 من قانون العمل اللبناني)، ولا تحتاج إلى محامي، وأحكامه تقبل الطعن عن طريق الاعتراض واعتراض الغير والتمييز، لكنها لا تقبل الاستئناف.

ومما تقدم بسطه فإنه يتضح أن المجالس التحكيمية العمالية في لبنان لا تعتبر شكلاً اعتيادياً للتحكيم، إذ أنها تمثل محكمة ذات طابع خاص، فأطراف النزاع العمالي الفردي "مجبورون" على اللجوء إليها باعتبارها "محكمة"، يُضاف إلى ذلك أن أعضائها لا يمكن للأطراف اختيارهم إذ يقع اختيارهم بشكل إداري، كما أنه لا يمكن للأطراف اختيار القانون المنطبق على نزاعهم إذ أن قانون العمل اللبناني هو المنطبق، وبالتالي فإن المجالس التحكيمية في لبنان لا تدخل في إطار التحكيم الاعتيادي بل أنها تتمثل في غرف قضائية تنظر في الدعاوى العمالية الفردية كما هو الشأن في الدوائر الشغلية في القانون التونسي، وما يدعم هذا الرأي أن المواد من 762 إلى 821 من قانون أصول المحاكمات المدنية اللبناني لم يتطرق إلى المجالس التحكيمية العمالية، كما أنه يمكن وفقاً لقانون أصول المحاكمات المدنية استئناف القرار التحكيمي، وجاء في المادة 799 من قانون أصول المحاكمات المدنية اللبناني أن "القرار التحكيمي يقبل الاستئناف ما لم يكن الخصوم قد عدلوا عن الاستئناف في اتفاقية التحكيم القرار التحكيمي الصادر عن محكم مطلق لا يقبل الاستئناف ما لم يكن الخصوم قد احتفظوا صراحة بحق رفع هذا الطعن في اتفاقية التحكيم وفي هذه الحال تنظر محكمة الاستئناف في القضية كمحكم مطلق". وهو لا يقبل الاعتراض ولا النقض إلا في حالة استثنائية وهي اعتراض الغير، جاء في المادة 798 من قانون أصول المحاكمات المدنية اللبناني أنه "القرار التحكيمي لا يقبل الاعتراض ولا طلب النقض".

- يجوز الطعن في هذا القرار بطريق اعتراض الغير أمام المحكمة المختصة بنظر الدعوى لولا وجود التحكيم مع مراعاة أحكام المادة 681 فقرة (1)، "وبذلك فإن مجلس التحكيم العمالي لا

واعتبر الأستاذ عمر العطين أن البعض قد انتقد مسألت التحكيم في المنازعات العمالية الفردية على اعتبار أن المحكمين لا يمكنهم الإشراف على العمال وأرباب العمل ولا مراقبتهم كما هو حال القضاء، يُضاف إلى ذلك أن العامل يفقد ميزة من مميزات النزاعات العمالية وهي "المجانبة" باعتبار أن التحكيم يكون بمقابل.

لكنه رد على هذه الانتقادات بأنه:

1. على الرغم من عدم وجود هيئة مباشرة ومعينة مختصة بالمحكمين فإن هناك منظمات وهيئات داخلية للتأكد من مدى كفاءة المحكمين ونزاهتهم مثل "AAA" و"SPIDR".

2. فيما يتعلق بأن التحكيم ليس مجاناً فهذا يمكن حله من خلال جعل أجور التحكيم على الطرف الخاسر للدعوى. وهذا يؤدي إلى أن العامل إن كان لديه حق يلجأ إلى التحكيم وهو مطمئن أن الذي سوف يتحمل مصاريف التحكيم هو صاحب العمل؛ بصفته الخاسر لهذه الدعوى، لكن هذا الأمر يتعلق باتفاق التحكيم بعد نشوء النزاع العمالي وليس بشرط التحكيم المتزامن مع إبرام عقد العمل.

وعلى الضفة الأخرى، وتحديدًا في قانون العمل اللبناني فإننا نقع في خطأ كبير إذا ما اعتبرنا أن قانون العمل اللبناني أقر صراحة إمكانية اللجوء إلى التحكيم في النزاعات العمالية الفردية إذ ولئن أقر قانون العمل اللبناني الاختصاص المطلق لـ "مجلس التحكيم العمالي" في النظر في النزاعات العمالية الفردية إلا أن الأمر يحتاج مزيداً من التفصيل والتعمق.

وقد جاء في المادة 79 من قانون العمل اللبناني أنه "يختص المجلس التحكيمي:

1- بالنظر في الخلافات الناشئة عن تحديد الحد الأدنى للأجور.

2- بالنظر في الخلافات الناشئة عن طوارئ العمل المنصوص عليها في المرسوم الاشتراعي رقم 25 الصادر في 4 أيار 1943.

3- بالنظر في الخلافات الناشئة عن الصرف من الخدمة وترك العمل، وفرض الغرامات وبصورة عامة في جميع الخلافات الناشئة بين أرباب العمل والأجراء عن تطبيق أحكام هذا القانون".

وتكون أحكام المجلس التحكيمي باتية إذ "أن الأحكام الصادرة عن مجالس العمل التحكيمية لا تقبل من طرق المراجعة سوى الاعتراض واعتراض الغير والتمييز وفقاً للأصول المنصوص عليها في قانون أصول المحاكمات المدنية وفي قانون التنظيم القضائي مع مراعاة الأحكام الخاصة الواردة في المواد التالية: أي المواد من 6 إلى 15 من المرسوم رقم 1985/3572". (المادة 81 من قانون العمل اللبناني)

ومجلس العمل التحكيمي هو لجنة إدارية تقوم بأعمال قضائية، أي أنه محكمة استثنائية تنظر في النزاعات الفردية التي تنشأ بين أرباب العمل والعمال وقد نظم عملها في لبنان

يعد هيئة تحكيمية بل هو هيئة قضائية خاصة تنظر وفق القانون في النزاعات العمالية الفردية وتطبق قانون العمل، وعليه فإن اللجوء إلى التحكيم في النزاعات العمالية الفردية في لبنان لم يتم تنظيمه قانونياً كما هو الشأن بخصوص النزاعات العمالية الجماعية، ويبدو أن مجلس التحكيم العمالي لم يأخذ من التحكيم سوى اسمه.

أما في القانون الفرنسي فقد جاء في الكتاب الخامس المعنون "النزاعات العمالية" في الباب الثاني المعنون تحت "إجراءات تسوية النزاعات العمالية" في الفصل الرابع "التحكيم"، لكن يبدو أن الكتاب الخامس يتعلق بالنزاعات العمالية الجماعية حتى وإن لم يتم الإشارة إلى ذلك بشكل صريح، إلا أن سياق المواد التي تضمنها هذا الباب تتحدث عن النزاعات العمالية الجماعية وقد خصص الباب الأول منه لممارسة الإضراب، وعليه فإن المشرع الفرنسي الذي يقر في المادة L2524-1 من قانون العمل إمكانية التنصيص على اللجوء إلى التحكيم حيث جاء فيها أنه "قد تتضمن اتفاقية العمل أو عقد العمل الجماعي الإجراءات التعاقدية للتحكيم، ويكون وضع قائمة المحكمين بمقتضى اتفاق الأطراف"، إلا أن هذه الإمكانية تتعلق بنزاعات العمل الجماعية دون الفردية.

وقد أقرت محكمة التمييز الأردنية أنه "أجازت المادة (9) من قانون التحكيم اللجوء إلى التحكيم في المسائل التي يجوز فيها الصلح. وحيث أن الحقوق العمالية التي يطالب بها العامل بعد انتهاء عمله فإنه يملك حق التصرف في هذه الحقوق والمصالحة عليها. لذلك فإن اللجوء إلى التحكيم لا يحرمه من حقوقه العمالية ما دام أن التحكيم هو طريق اتفائي لحل النزاع أمام هيئة التحكيم ووفقاً لأحكام قانون العمل الفلسطيني. وحيث أن الاتفاق على التحكيم لا يسلب القضاء اختصاصه للبت في النزاع إلا إذا تقدم أحد الخصوم بطلب لوقف الإجراءات قبل الدخول في أساس الدعوى إعمالاً لأحكام المادة 109/ب من قانون أصول المحاكمات المدنية وحيث أن الميزة - المدعى عليها - قد تقدمت بطلب لرد الدعوى قبل الدخول بالأساس لتمسكها بشرط التحكيم الوارد بعقد العمل لذا يكون الحكم بعدم الأخذ بشرط التحكيم الذي أثارته المدعى عليها يخالف الشرط الوارد في العقد وبالتالي يخالف حكم القانون".

ولكن، وعلى الرغم من عدم تنصيص كل من القانون اللبناني والقانون الفرنسي على إمكانية اللجوء إلى التحكيم من عدمها بخصوص النزاعات العمالية الفردية فإن القضاء يقران - كما هو حال حكم محكمة صلح رام الله - الاتفاق على التحكيم بموجب مشاركة التحكيم دون شرط التحكيم وذلك في حال كان هذا الاتفاق بعد انقضاء عقد العمل. (شندي، 2010: 108)

كما أقرت "أنه يستفاد من المادة (137/أ) من قانون العمل الأردني رقم 8 لسنة 1996 أنها بينت أن محاكم الصلح هي صاحبة الاختصاص في النظر في الدعاوى العمالية مهما بلغت قيمة المطالبة - ولما كان عقد التحكيم هو عبارة عن عقد بمقتضاه يتفق شخص أو أكثر على إحالة نزاع نشأ بينهما في تنفيذ عقد معين على محكمين للفصل فيه بدلاً من الالتجاء إلى القضاء المختص إذا وجد مثل هذا الشرط التزم الطرفان به وليس لهما أن يطرحا على المحكمة نزاعاً اتفقا على أن يكون الفصل فيه بواسطة المحكمين. ومن الرجوع إلى صك التحكيم المبرز نجد أن الطرفين قد وقعا صك التحكيم واتفقا على إحالة النزاع القائم بينهما حول الحقوق العمالية المطالب بها إلى التحكيم ووفقاً لقانون التحكيم الساري. وحيث أن العقد شريعة المتعاقدين، وحيث أن طرقي النزاع قد باشرا إجراءات التحكيم ولم يعترضوا على أي إجراء من إجراءات التحكيم فيكون ذلك قبولاً منهما بتلك الإجراءات (راجع تمييز حقوق رقم 2005/10 بتاريخ 2005/06/16 هيئة عامة)، حكم محكمة التمييز الأردنية رقم 2007/2140، هيئة خماسية بتاريخ 2007/12/13.

ولكن، وعلى الرغم من عدم تنصيص كل من القانون اللبناني والقانون الفرنسي على إمكانية اللجوء إلى التحكيم من عدمها بخصوص النزاعات العمالية الفردية فإن القضاء يقران - كما هو حال حكم محكمة صلح رام الله - الاتفاق على التحكيم بموجب مشاركة التحكيم دون شرط التحكيم وذلك في حال كان هذا الاتفاق بعد انقضاء عقد العمل. (شندي، 2010: 108)

وخلاصة لما سبق بسطه فإنه يمكننا القول أن اللجوء إلى التحكيم في المنازعات العمالية الفردية إمكانية متاحة من عدة جهات:

4. "التحكيم في النزاعات العمالية أصبح ضرورة ملحة لما لهذا الموضوع من أهمية تنعكس إيجاباً على طرقي عقد العمل، وخير دليل على ذلك مذكرة التفاهم التي تم توقيعها بتاريخ 2014/02/03 بين اتحاد الغرف التجارية الفلسطينية

1. أن قانون العمل الفلسطيني وإن نص صراحة على اللجوء إلى التحكيم في المنازعات العمالية الجماعية دون الفردية فإن ذلك لا يقصي هذه الأخيرة من دائرة التحكيم، على اعتبار أن الأصل في الأمور الإباحة.

2. تنصيص قانون العمل الفلسطيني على إمكانية اللجوء إلى التحكيم في المنازعات العمالية الجماعية يدحض الآراء القائلة بتعلق المنازعات العمالية الفردية بالنظام العام، إذ كيف يكون التحكيم مرفوضاً في المنازعات العمالية الفردية لتعلقه بالنظام العام في حين أن المنازعات الجماعية لا تتعلق بالنظام العام!!! بمعنى آخر ما الضامن لحقوق العمال في نزاعات العمل الجماعية عند لجوء الأطراف المتنازعة إلى التحكيم ولا نجده في نزاعات العمل الفردية؟

3. إن لجوء العامل للتحكيم لا يعتبر تنازلاً منه عن حق من حقوقه ألا وهو اللجوء إلى القضاء للحصول على حقوقه، وذلك عكس ما اعتبره الأستاذ عمر عطيين من أن "ورود شرط

- عمار عوابدي، الجوانب القانونية لفكرة البوليس الإداري، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية والاقتصادية، العدد 4، 1987، الجزائر.

- عكاشة محمد عبد العال: تنازع القوانين، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت/ الجمهورية اللبنانية، 2007.

- كاشة محمد عبد العال: أحكام القانون الدولي الخاص اللبناني، الجزء الأول: في تنازع القوانين، الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت/ الجمهورية اللبنانية.

- فيصل نسيغ ورياض دنش، النظام العام، مجلة المنتدى القانوني، العدد 5، مارس/ آذار 2004، جامعة محمد خيضر، بسكرة/ الجزائر.

- محمد بقبق، مدخل عام لدراسة القانون، مركز النشر الجامعي، تونس/ الجمهورية التونسية، 2002.

- محمد صالح خراز، المفهوم القانوني العام لفكرة النظام العام، مجلة دراسات قانونية، العدد 6، جانفي/كانون الثاني 2003، دار القبلة للنشر، الجزائر.

- محمد كمال شرف الدين، النظرية العامة، الأشخاص، إثبات الحقوق، مركز النشر الجامعي، تونس/ الجمهورية التونسية، 2002.

- نعيم سلامة، التحكيم في النزاعات العمالية والنظام العام، جريدة دنيا الوطن، بتاريخ 2014/03/19.

- نسيمة شيخ، النظام العام والآداب العامة، مجلة الفقه والقانون، جوان/ حزيران 2012، المملكة المغربية.

- هاني محمد البوعاني، الآليات والوسائل البديلة لحسم منازعات العقود التجارية، مداخلة قدمت في ورشة العمل الوطنية الثانية لمناقشة مسودة التقرير الوطني الخاص بإتخاذ العقود التجارية واسترداد الديون في الجمهورية اليمنية، فندق موفنبيك، صنعاء/ الجمهورية اليمنية، 20 ديسمبر/ كانون الأول 2009.

- يوسف محمد شندي، التحكيم الداخلي والدولي في ظل قانون التحكيم الفلسطيني رقم 3 لسنة 2000، جامعة بير زيت، كلية الحقوق والإدارة.

- BERNARD (P.), La notion d'ordre public, Paris, 1973.

- Durant (P) : le rôle des agents de l'autorité publique dans la formation du contrat, R.T.D. civ 1948 .

- Hélène Sinay, Guillaume Hubert Camerlynck, La grève, Traité de droit de travail, Volume 6, Librairie Dalloz, Paris, 1966.

- LEMOYNE DE FORGES (J. M), La patrimonialité des actes administratifs en matière de santé, in Revue Française de Droit administratif, n° 1 du 12-01-2009.

- Maurice Hauriou, Précis de droit administratif et de droit public, Dalloz, 2002.

كيفية الاستشهاد بهذا المقال حسب أسلوب APA :

المؤلف اشرف حسين، (2022)، التحكيم في النزاعات العمالية في قانون التحكيم الفلسطيني، المجلة الأكاديمية للدراسات الاجتماعية والإنسانية، المجلد 14، العدد 01، جامعة حسيبة بن بوعلي بالشلف، الجزائر. ص: 342-351

والاتحاد العام للنقابات العمالية والتي جاء من ضمن ما تناولته التعاون في موضوع التحكيم في حل النزاعات العمالية". (سلامة، 2014)

وقد اعتبرت محكمة التعقيب التونسية أن "حالات رفض الاعتراف بالتحكيم أو رفض تنفيذه هي حالات استثنائية وحصرية، وذلك حرصاً من المشرع على منع القضاء للانتصاب كمحكمة رقابة في الأصل أو درجة طعن مقنن مما يخل بتحقيق الهدف من اللجوء إلى التحكيم ويشكل ذريعة لإطالة أمد النزاع وعرقلة حرية إرادة الأطراف". (قرار تعقيبي مدني عدد 16500، مؤرخ في 2008/03/27، نشرية محكمة التعقيب، قسم مرافعات ومدني، 2008، الجزء الأول، تونس/ الجمهورية التونسية، ص.61).

وفي جميع الأحوال فإن النتيجة التي نصل إليها أن التحكيم في النزاعات العمالية الفردية هو ضرورة عملية يجب تدعيمها لا رفضها وذلك بإضفاء خصوصية عليها تضمن الحدود الدنيا للعامل، مما يجعل منه تحكيمياً ذو طبيعة خاصة كما هو الشأن في النزاعات العمالية الجماعية في حال عدم اتفاق الأطراف المتنازعة على التحكيم وعدم لجوئهم إلى القضاء حيث يقوم وزير العمل باللجوء إلى التحكيم واختيار هيئة التحكيم (المادة 63/2 من قانون العمل)، وفي النزاعات العمالية الفردية فإن اللجوء إلى التحكيم لا يعتبر - في نظرها - مخالفاً للنظام العام على الرغم من إلزامية أحكام قانون العمل.

تضارب المصالح

❖ يعلن المؤلف أنه ليس لديه تضارب في المصالح.

المراجع

- إبراهيم عبد العزيز شيجا، مبادئ وأحكام القانون الإداري اللبناني، الدار الجامعية للطباعة والنشر، الاسكندرية/ جمهورية مصر العربية، 1983.

- داوود الباز، حماية السكنية العامة، معالجة لمشكلة العصر في فرنسا ومصر (الضوضاء)، دراسة تأصيلية مقارنة في القانون الإداري والشريعة الإسلامية، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية/ جمهورية مصر العربية، 2004.

- سامي بديع منصور، القانون الدولي الخاص، الدار الجامعية، بيروت/ الجمهورية اللبنانية.

- سلطان عبد الله محمود، الدفع بالنظام العام وأثره، مجلة الراغبين للحقوق، المجلد 12، العدد 43، السنة 2010، جامعة الموصل، الموصل/ جمهورية العراق.

- سيد محمود رمضان، الوسيط في شرح قانون العمل، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان/ المملكة الأردنية الهاشمية، الطبعة الأولى، 2004.

- عصام الأحمر، الدعوى الشغلية من خلال مجلة الشغل وفقه القضاء، مركز الدراسات القانونية والقضائية، تونس/ الجمهورية التونسية، الطبعة 2، 2008.

- عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء الأول، مصادر الالتزام، دار النشر للجامعات المصرية، القاهرة/ جمهورية مصر العربية، 1952.

- عبد الرؤوف هاشم بسيوني، نظرية الضبط الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة/ جمهورية مصر العربية، 2004.

- عز الدين عبد الله، القانون الدولي الخاص، الجزء 2، الطبعة 7، دار النهضة العربية، القاهرة/ جمهورية مصر العربية، 1972.

- عمر العطين، التحكيم في القضايا العمالية، المنارة، المجلد 15، عدد 2، 2009، جامعة آل البيت، المرق/ المملكة الأردنية الهاشمية.